

“DEL PROCESSO ESECUTIVO”

(LIBRO III°)

I. Quel che colpisce ogni operatore del diritto è la macroscopica discrepanza tra scopo e risultato del processo esecutivo.

È sotto gli occhi di tutti quanto grande sia lo scarto tra il risultato economico del soddisfacimento del diritto del creditore ed il sacrificio sopportato dal debitore.

Ormai può dirsi che la attuazione della sanzione esecutiva obbedisce ad una logica penale più che a quella di carattere satisfattivo.

Ciò dipende da un complesso di fattori, taluni socio-economici, quali la marginalità del mercato interessato ai beni da realizzare, talaltri dipendenti dall'impiego o meno di messaggi pubblicitari idonei a provocare la domanda di acquisto, o riconducibili alla tecnica delle vendite impiegate (per incanto o per commissionario) o ancora alla capacità delle organizzazioni intermedie di raggiungere il mercato.

È un dato di fatto che il realizzo dei beni per pubblici incanti, troppo sovente si riduce (sia che riguardi mobili o immobili) a quel poco che residua ad indebiti accordi sotto banco tra speculatori, che gareggiano senza scrupoli.

Il processo esecutivo, ancora all'alba del duemila non conosce altro tipo di mercato che quello anacronistico dei pubblici incanti.

Ad essere vittime della distruzione di ricchezza non sono solo i debitori, ma gli stessi creditori concorrenti ed il grado con cui essi dovrebbero soddisfarsi secondo diritto.

La esecuzione è infatti dominata, in concreto, dalla logica del *prior tempore potior jure*.

Essa non conosce quegli ammortizzatori che sono ad esempio propri della legislazione concorsuale e che consentono di ottimizzare il sacrificio del debitore al migliore risultato possibile per il creditore.

Così l'ordinario processo esecutivo non conosce la eventualità di temporanee moratorie o di concordati (con garanzia o con cessione dei beni, questa accompagnata o meno dall'impegno di rilievo da parte dei terzi) e che siano vincolanti per tutti. Tali correttivi sono abbandonati all'eventualità di accordi stragiudiziali, in cui ciascun creditore e talora lo stesso debitore hanno reciprocamente un sostanziale diritto di veto e di condizionamento.

II. Oltre alle carenze di fondo, di cui si è sopra detto, la discrepanza tra scopo e risultato del processo esecutivo è notevolmente aggravata da una disciplina legislativa oltre modo manchevole ed incoerente.

Non a caso, il decreto ministeriale ha assegnato a questa Commissione il compito non secondario di rivedere la normativa del processo esecutivo che è stata perennemente trascurata dai precedenti progetti, salvo quello Liebman, intorno al quale scrissi in *Riv. dir. proc.* 1985, I, p. 89.

Le principali mancanze della normativa in vigore, si possono così riassumere:

- La parte generale (art. 483-512) si riduce ad uno schema articolato in poche norme, che contemplano una disciplina sommaria ed incompleta dei più importanti nodi.

Quel che è opinabile è il coordinamento delle norme generali con quelle speciali e di queste tra loro e la organicità dell'intero corpus.

A questo riguardo, un aspetto quanto mai importante è

dato dalla medesima pluralità dei giudici d'esecuzione (il tribunale per le espropriazioni immobiliari ed il pretore per tutte le altre) che ha perso gran parte del suo significato originario.

All'epoca dell'entrata in vigore del codice, la ricchezza più importante era data da quella immobiliare e ciò era alla base delle maggiori garanzie sottese alla competenza del tribunale, per le stesse.

Al giorno d'oggi, invece la ricchezza mobiliare ha assunto una dimensione ed un ruolo sconosciuti a quell'epoca e tali da non apparire inferiori a quella immobiliare.

Per contro la introduzione del giudice unico nei tribunali, rende meno percepibile una ipotetica maggiore garanzia rispetto al pretore.

I più recenti disegni di legge concernenti la espropriazione immobiliare tendono ad affidare le vendite all'incanto ai notai, assegnando al giudice un ruolo eventuale, per il caso in cui siano proposte delle opposizioni (v. disegno di legge n. 1054 al Senato, XII legislatura).

La odierna crisi della giustizia civile ha fatto perdere gran parte della originaria giustificazione della dicotomia tra giudice d'esecuzione, competente per materia *ratione executionis* e giudice d'opposizione, competente per valore, in ragione del credito contestato, con i lunghi passi intermedi tra l'uno e l'altro, postulati dall'art. 615, 2° comma c.p.c.

La crisi soprattutto ha investito i tribunali che sono divenuti sinonimo di minore efficienza e perciò di minori garanzie di quelle offerte dal pretore.

È del resto opinabile la identificazione del valore del compendio espropriato con l'entità del credito, che di per sé non è messa in forse dalla sorte del processo esecutivo.

Ispirata da queste considerazioni è stata la proposta dell'autore, avanzata a suo tempo con il disegno di legge n. 2777 nella X^a legislatura, la quale ha mirato a unificare nel pretore il giudice sia delle esecuzioni di ogni tipo, sia delle opposizioni alla esecuzione e agli atti.

Una eccezione a questa regola potrebbe riguardare la rivendica del terzo ex art. 619 c.p.c.

- Inadeguata appare per un verso la normativa esistente in ordine alla possibilità di ricercare le cose da pignorare (ed in particolare i valori mobiliari ed i conti bancari) mentre è inutilmente severa verso il debitore, per quel che riguarda i mobili usati, che arredano il domicilio domestico e cioè praticamente la sala ed il tinello, che valgono poco o nulla.

La disparità di trattamento tra questi beni e ad esempio gli elettrodomestici è quanto mai evidente.

La disciplina del pignoramento richiede per altro parecchie integrazioni.

Il pignoramento mobiliare e presso terzi sostanzialmente si riduce a quello delle cose che vengono occasionalmente rinvenute presso il debitore (quali di fatto i pochi mobili usati) o a quei valori che sono personalmente noti al creditore procedente.

Il ventaglio delle possibilità di ricercare le cose da pignorare offerto dall'art. 513 c.p.c. è così modesto da condannare in partenza il credito ad essere in larga misura insoddisfatto.

Non deve sottovalutarsi che la nostra epoca, oltretutto è caratterizzata dal diffondersi del fenomeno fiduciario dei valori mobiliari.

Il problema di fondo mi pare quello di attribuire all'ufficiale giudiziario maggiori poteri di indagine patrimoniale sul debitore con possibilità di accesso (su autorizzazione del giudice) alle informazioni di banche, società finanziarie e fiduciarie.

Una legislazione che prevede indagini patrimoniali è ad esempio quella francese.

La espropriazione dei mobili usati di arredo della casa del debitore, prevista dall'art. 514 c.p.c. di cui si disse, presenta costi elevati e distrugge la ricchezza.

Alcuni anni fa il Convegno di Viareggio, promosso dagli istituti di vendite giudiziarie stimò il ricavo di questo tipo di realizzo nel 10% del valore effettivo.

Quel che il creditore talora ritrae è solo il recupero parziale del credito, sotto la minaccia di espropriare un bene di valore affettivo.

Ciò per altro dà luogo a rinvii senza fine della esecuzione, alla farsa delle vendite simulate e delle coeve affittanze ed infine alla moltitudine di rivendiche ex art. 619 c.p.c., con la lievitazione del contenzioso.

Riduttivo per eccesso è anche l'art. 514 n. 3 c.p.c.

Per quanto concerne la espropriazione immobiliare, il differimento degli effetti del pignoramento alla successiva trascrizione nei registri immobiliari, consente al debitore, in tale modo avvertito, di mandare ad effetto, nell'intervallo, la alienazione del bene. Sotto questo profilo appare meritevole di attenzione la proposta avanzata dal punto 12 lettera c) del progetto Liebman di anticipare la trascrizione dell'atto rispetto alla diffida rivolta dall'ufficiale giudiziario al debitore, in cui si concreta il pignoramento, a sensi dello art. 492 c.p.c.

Il pignoramento e la espropriazione di quote di proprietà indivisa e di società manca di una disciplina, non diversamente dalle universitates rerum.

A proposito di queste ultime non è condivisibile la proposta del progetto Liebman che al punto 18 lettera b) prevedeva il pignoramento dell'intera universitas, quanto si prospettava quello di un suo singolo componente.

- L'attuale disciplina risente poi di un modello e di una visione eccessivamente individualistica della espropriazione, come se essa riguardasse solo il creditore procedente ed il debitore esecutato e non anche gli altri creditori.

Essa in effetti non prevede concrete iniziative che portino in qualche misura a notizia del pubblico, l'inizio della espropriazione e tanto meno "la 1^a udienza fissata per l'autorizzazione della vendita o dell'assegnazione" che gli artt. 525, 551, 563 c.p.c. assumono alla base della distinzione tra intervenuti tempestivi e tardivi.

L'avvio dell'espropriazione ed il giorno in cui si terrà la 1^a udienza sopra indicata è nota sostanzialmente alla ristretta cerchia del creditore procedente.

In assenza di una pubblica notizia di tali avvenimenti, l'intervento dei creditori è legato ad una casuale notizia,

di cui essi possano venire occasionalmente a giorno.

Appare poco giustificata, in un regime del genere, la ratio che preferisce nel soddisfo il creditore che interviene prima di tale udienza rispetto al pari grado che interviene dopo.

A maggior ragione è opinabile la norma che accorda a chi interviene prima, il privilegio rispetto a chi interviene dopo, di partecipare alla espropriazione, quando entrambi sono privi di titolo esecutivo.

A questo riguardo c'è da chiedersi che cosa significhi la formula degli artt. 500, 526, 551, 564 c.p.c. per cui l'intervenuto tempestivo, privo di titolo esecutivo, partecipa all'espropriazione, ma non può provocarne i singoli atti, mentre quello tardivo parteciperebbe solo alla distribuzione.

Un sistema del genere è sostanzialmente basato sulla occasionalità, con cui il creditore pari grado acquista notizia dell'esistenza dell'espropriazione forzata ed all'interno di questa, del giorno in cui cade la 1^a udienza.

Anche il creditore privilegiato rischia di essere escluso dalla espropriazione forzata, se non partecipa alla stessa, perché non ne è venuto notizia.

Il codice in vigore non attribuisce al debitore, che non sia anche imprenditore, alcuna iniziativa finalizzata al soddisfo del complessivo ceto creditorio, quale ad esempio, quello di offrire un concordato a tutti.

La eventualità di moratorie è abbandonata ad accordi stragiudiziali, in cui ciascuno ha di fatto un reciproco diritto di veto.

Il più grosso difetto della normativa è però quello che essa non prevede un esame preventivo da parte del giudice delle domande dei creditori intervenuti, così da limitare il pericolo di un ingresso di pretese arbitrarie.

A questo proposito le vie praticabili sarebbero in teoria due: o ammettere solo il creditore munito di titolo esecutivo, come proponeva l'art. 473 del progetto preliminare Carnelutti, o, al contrario, ammettere l'intervento anche di chi è sprovvisto di tale titolo e però organizzare, in questo caso, la verifica degli intervenuti.

Il nostro codice da un lato ammette ad intervenire anche i creditori privi di titolo esecutivo o addirittura di una documentazione qualsiasi e dall'altro contempla un accertamento solo posticipato e meramente eventuale dei crediti nell'ipotesi di una contestazione. Non è chi non veda come tale accertamento posticipato rovesci la logica che è alla base del nostro sistema, imperniata sul vaglio preventivo e sugli oneri di prova a carico dell'autore della domanda (art. 115 c.p.c.).

C'è da chiedersi che senso abbia pretendere tanto perché un creditore si premunisca del riconoscimento del diritto, prima di agire in executivis, per poi ammettere chiunque a soddisfare le sue pretese in pregiudizio dell'esecutato, senza neppure un vaglio tempestivo di un giudice.

Acquista perciò rilievo la esigenza di una organica normativa che prevenga il pericolo di un ingresso di pretese infondate e che tuttavia sono destinate a condizionare la posizione delle parti nel corso del processo ed atteggiamenti collusivi tra debitore e creditore, a danno degli altri.

- Sotto più di un profilo appare anacronistica la disciplina che riguarda la pubblicità e le vendite. Non è dubbio che la pubblicità condiziona pesantemente il buon fine del processo esecutivo ed il realizzo del compendio.

L'art. 490, 1° comma c.p.c. a livello di pubblicità prevede che si dia avviso dell'atto esecutivo "mediante affissione per 3 giorni continui nell'albo dell'ufficio giudiziario", che tuttavia nessuno legge. Quanto agli immobili, il 2° comma prevede "la inserzione dell'avviso nel foglio degli annunci legali della provincia", che è letto da una ristretta cerchia di addetti ai lavori.

La pubblicazione "una o più volte in determinati giornali", e quando occorre "con le forme della pubblicità commerciale" è prevista come straordinaria.

La mancanza totale della pubblicità ordinaria è opponibile a sensi dell'art. 617 c.p.c. mentre quella della pubblicità straordinaria, non dà luogo neppure ad una oppo-

sizione agli atti esecutivi (Satta, Commentario al codice di procedura civile, III, p. 292; Cerino-Canova, Rilevanza della pubblicità straordinaria in *Giur. it.* 1983, I, 2, p. 755; Cass. civ. 23.11.1985 n. 5826).

Quanto alla vendita forzata, deve preliminarmente ricordarsi che in generale l'art. 503 c.p.c. dispone che essa "può farsi con incanti o senza incanti".

Per quella mobiliare l'art. 532 e ss. prevede che la vendita senza incanto è effettuata "per commissionario", mentre per quella "con incanti" l'art. 538 c.p.c. contempla che al secondo incanto è ammessa qualsiasi offerta.

È controverso se possono tenersi ulteriori incanti nel caso che anche il secondo sia andato deserto (per l'affermativa: Cass. civ. 6.10.1958 n. 3113 ed altre; Valcavi, *Problemi attuali e prospettive di riforma*, 1994 p. 245 e 267 ss.; Satta, *Commentario al c.p.c.* III, p. 297 ss; Bonsignori, *Assegnazione forzata*, p. 179; per la negativa: Andrioli, in *Commento c.p.c.*, III p. 178; P. D'Onofrio, in *Giur.it.* 1956, I, 2, p. 711 ss.).

La vendita immobiliare si tiene sulla base dell'art. 554 c.p.c. che ammette offerte in rialzo, dopo l'incanto positivo.

Le vendite mobiliari avvengono attraverso società private distribuite sull'intero territorio nazionale (i c.d. Istituti di vendite giudiziarie) di cui non era prevista la soppressione neppure dal progetto Liebman. Esse, con tutti i loro difetti, hanno rappresentato un passo avanti rispetto alla precedente prassi di vendita presso il domicilio del debitore, da parte degli ufficiali giudiziari.

Le principali carenze della vendita forzata e segnatamente di quella per incanti, sembrano da individuarsi nelle seguenti:

- il mercato espropriativo è contrassegnato da una povertà di offerenti, dato che gli interessati all'acquisto non sono raggiunti dalla pubblicità o da ricerche personalizzate attraverso intermediari.

In questo contesto, la domanda di acquisto è monopolizzata da pochi offerenti, non di rado senza scrupoli,

che non incontrano dei reali concorrenti o li stornano con accordi sottobanco.

Non può parlarsi in tali condizioni di un mercato, contraddistinto da regole spontanee, come mostra di credere il nostro codice.

- Il giudice non governa le vendite, ma dirige solo una successione di atti formali e registra gli esperimenti di vendita come un notaio.

Egli del resto non avrebbe neppure la professionalità specifica per le operazioni commerciali e tuttavia la legge non gli affida un realizzo a trattativa privata, mostrando diffidenza per eventuali abusi.

- Gli istituti di vendite giudiziarie sostanzialmente coesistono con la gara di offerenti mossi solo dalla auri sacra fames, in danno del povero, e sotto questo profilo essi non danno quelle garanzie che pur nel medioevo offrivano i Monti dei pegni, come correttivo nella lotta alle usure.

La odierna società post-industriale manca di quegli strumenti che addirittura aveva l'età antica.

- Il sistema delle vendite per incanto, in cui gli offerenti si conoscono, si traduce in una serie di esperimenti solo al ribasso e non anche al rialzo.

Essi infatti lasciano andare deserti gli incanti fino a quando l'esperimento non raggiunge un prezzo di massima convenienza, e solo dopo che ha raggiunto quotazioni minime può profilarsi un'offerta al rialzo. La partecipazione di qualche offerente è per lo più finalizzata solo a lucrare una differenza e desistere dall'incanto.

In tal modo siamo in presenza di una parodia del mercato.

- Il nostro codice non prevede la collaborazione del debitore che è il principale interessato al migliore realizzo, a differenza dell'art. 52 della legge francese sulla riforma delle procedure d'esecuzione.

Infatti l'art. 589 c.p.c. esclude che il debitore possa partecipare come acquirente alle aste immobiliari.

- L'art. 538 - 2° comma c.p.c. per le espropriazioni mobiliari aggrava la situazione prevedendo che il secondo incanto possa tenersi a qualsiasi offerta, che costituisce un incentivo alla diserzione del primo incanto.
- Per contro la diffidenza del nostro legislatore nei confronti dell'acquisizione di beni del debitore, ha posto limiti minimali non derogabili nella assegnazione (art. 506, 538 - 2° comma, 589 c.p.c.) eccessivi, mentre non contempla la possibilità di un'aggiudicazione del compendio ad un prezzo ragionevole in rialzo a favore del ceto creditorio.
È controverso se una domanda di assegnazione possa essere presentata anche dopo il secondo incanto andato deserto (Bonsignori, op. cit. 179, contra: Andrioli, op. cit., loc. cit.)
- L'istituto dell'amministrazione giudiziaria (art. 592 e ss. c.p.c.) sostanzialmente è desueto e non è utilizzato per le sue potenzialità intrinseche di moratoria, in attesa di un migliore realizzo.

• Il sistema delle opposizioni, regolato dagli artt. 615 e 617 e ss., è limitato esclusivamente a temi di decisione essenzialmente propri del processo di cognizione.

Tale è l'opposizione al precetto ed alla esecuzione (art. 615 e ss.) ed alla rivendica del terzo (art. 619).

Appare invece sempre meno rilevante il rimedio dell'opposizione agli atti esecutivi (artt. 617 e ss.) che concerne le "irregolarità formali" degli atti rispetto al modello astratto previsto dal codice. Il breve termine concesso per proporlo, sotto pena di preclusione, la inappellabilità della decisione, l'orientamento affermatosi nel giudizio di cognizione, sulla sanatoria delle nullità, suggeriscono di dare sempre meno rilievo a questo.

Per contro è assolutamente trascurato il problema di orientare le doglianze e le impugnative delle parti al merito dei provvedimenti e così eventualmente di correggerli per assicurare il migliore risultato della esecuzione. In questo senso il progetto Liebman ha offerto spunti significativi.

III. Le proposte di modifica, che vengono qui formulate, riguardano, soprattutto, una più razionale ed organica disciplina della procedura nella sua parte generale (art. 483-512 c.p.c.).

In questa sede si dà adeguato spazio alle proposte di modifica innovativa concernenti l'intero processo esecutivo e che si applicano ad ogni tipo di espropriazione sia essa mobiliare, immobiliare o presso terzi.

La tematica riguarda la individuazione del giudice competente per ogni tipo di esecuzione e per la opposizione alla stessa, qualunque sia il valore del credito, il concorso dei creditori, la pubblicità della vendita, la vendita e l'assegnazione, i nuovi istituti che si propongono quali la moratoria ed il concordato, anche da parte dell'esecutato individuale, le opposizioni ed i reclami. Altre proposte sono speciali, nel senso che esse attengono o alla espropriazione mobiliare o presso terzi, quali le norme sulla ricerca delle cose da pignorare e la impignorabilità di alcuni mobili o la vendita e l'assegnazione di mobili dopo che sia andato deserto il secondo incanto, o la procedura immobiliare, quale l'approntamento della documentazione ipocatastale ed il pignoramento immobiliare.

Su un piano panoramico può dirsi che le proposte di modifica riguardano da un lato le condizioni strutturali e dall'altro la disciplina della procedura.

Quanto *alle strutture* si propone:

- di semplificare la distribuzione della competenza del giudice attribuendo al pretore anche quella per le espropriazioni immobiliari, così facendone il giudice unico per le esecuzioni in genere, con opportuna modifica degli art. 16-17-484 c.p.c.

Ciò è giustificato, come si è detto, dallo sviluppo assunto dalla ricchezza mobiliare, dalla mobilitazione in forme societarie della proprietà immobiliare, dalla crisi dei tribunali e dalle istituzioni del giudice unico. Si propone di attribuire al pretore la competenza *ratione materiae* delle opposizioni al precetto, all'esecuzione ed agli atti, qualunque sia il valore del credito, ri-

sparmiando i tempi lunghi della rimessione al giudice di cognizione, con opportune modifiche degli artt. 480 - 3° comma, 615 c.p.c.

- Per un futuro a tempi medio-lunghi si propone di istituire un ufficio unico delle "esecuzioni e dei fallimenti", composto da funzionari esperti in discipline economiche e commerciali ai quali affidare la gestione dinamica dell'esecuzione e non i soli adempimenti burocratici, oggi pure assolti in modo lodevole dagli ausiliari del giudice.

In questo caso al giudice potrebbe essere riservata la sorveglianza ed il controllo preventivo e repressivo, su reclamo delle parti. Ciò postulerebbe una modifica dell'art. 484 c.p.c.

- La organizzazione attuale preposta alle vendite giudiziarie deve essere radicalmente rivista.

La privatizzazione in atto di questo servizio presenta le gravi disfunzioni lamentate in precedenza, in ordine al modo con cui si tengono le vendite ed alla qualità, in generale, di chi vi partecipa.

Occorre fare ricorso alla esperienza collaudata di istituti pubblici, quale i Monti dei pegni di secolare tradizione nel realizzo meno parassitario, e così quanto meno, prevedere società preposte ai relizzi giudiziari con partecipazione di capitale e di esperienze dei Monti dei pegni e delle Casse di risparmio.

Occorre prevedere altresì un inasprimento di sanzioni penali per le turbative di questo tipo di mercato necessitato e sanzioni amministrative quali il divieto per i soggetti condannati alla ulteriore partecipazione alle vendite giudiziarie.

Quanto *alla disciplina del processo* si propone:

- di estendere la impignorabilità, così modificando l'art. 514, n. 2 c.p.c. a tutti i mobili privi di pregio che arredano l'abitazione del debitore, per le ragioni di politica legislativa a suo tempo affermate dalla legge n. 302/1971 per gli elettrodomestici.
- Di attribuire agli ufficiali giudiziari, su autorizzazione

o ordine del giudice di esecuzione, poteri di indagine patrimoniale sul debitore esecutato, con accesso ad informazioni presso istituti di credito, organi delle amministrazioni dello Stato, società finanziarie e fiduciarie. Sul punto v. il testo dell'art. 513 bis c.p.c. Anche altre legislazioni, quali ad esempio quella francese, prevedono indagini di questo tipo per rimediare alla casualità del rinvenimento delle cose da pignorare che è alla base della infruttuosità dei pignoramenti.

- In materia di pignoramento immobiliare di anticipare la trascrizione del pignoramento rispetto al momento della ingiunzione al debitore come proponeva al suo tempo il progetto Liebman per evitare disposizioni elusive, nell'intervallo tra i due momenti.
- Di snellire la ricerca e l'adempimento degli atti e dei documenti ipocatastali, prevedendo che essi possono essere surrogati da una dichiarazione notarile o, ancora meglio, delegare tali incombenze al perito successivamente incaricato della stima. Non si condivide la scelta di affidare la dichiarazione del valore espropriando al creditore medesimo come è previsto da un recente disegno di legge per le espropriazioni promosse dagli Istituti di credito a medio termine.
- Per quanto riguarda le vendite forzate dei beni (art. 530, 534, 576, e ss. c.p.c.) si auspica una modifica delle norme sulla pubblicità nel senso di rendere necessaria la pubblicazione su quotidiani provinciali o su fogli commerciali.
- Si auspica una indicazione di preferenza per la vendita per commissionario rispetto a quella per pubblici incanti, la possibilità del ricorso ad intermediari nella ricerca di offerenti e comunque di tener conto nella normativa della esperienza commerciale.

In sede di incanti anche per i beni mobili, si propone di modificare l'attuale disciplina nel senso che le offerte in aumento o diminuzione rispetto al prezzo base siano avanzate in busta chiusa e solo successivamente alla loro apertura sia disposta la gara tra gli offerenti. In

questo senso si propone di estendere la normativa degli artt. 571 e ss. per le vendite senza incanto in campo immobiliare, anche ai mobili, specie se riguardano universitates rerum o juris.

- Di eliminare la previsione che il nuovo incanto dei mobili pignorati avvenga a qualsiasi offerta, ma invece sulla base di un nuovo valore stabilito dal giudice, così modificando l'art. 538 - 2° comma c.p.c. e prevedendo altresì esplicitamente che il giudice di esecuzione possa disporre successivi incanti anche nel caso in cui il secondo sia andato deserto finché ciò sia giustificato dalla iniziativa dell'interessato creditore che deve sopportare anche gli oneri economici dell'anticipo.
- Per quanto attiene alla assegnazione in genere si propone di modificare gli artt. 506-535 - 2° comma, 589 c.p.c. nel senso di codificare che, laddove i precedenti incanti siano andati deserti, i creditori possano chiedere l'assegnazione ad un valore inferiore ed in ogni caso privilegiando l'esito positivo della procedura, raccogliendo un antico suggerimento dell'autore in scritti ora raccolti in "Problemi attuali e prospettive di riforma del processo civile" Padova 1994, p. 245, 257, 267, 275, 317. e accolti dal punto 18-let. h del progetto Liebman che al riguardo parlò di una assegnazione espropriativa.
- Si avanza altresì la previsione che la domanda di assegnazione del compendio possa essere avanzata da più creditori o da cordate, con impegno a soddisfare i crediti privilegiati e quelli concorrenti pro-quota.

IV. Una particolare attenzione deve essere dedicata alle proposte concernenti una più razionale disciplina dell'intervento dei creditori nella espropriazione da un lato e di nuovi istituti che concernono "procedimenti eventuali su domanda del debitore, quali la moratoria, il concordato con garanzia di terzi o con cessione dei beni".

A questo riguardo devesi dire quanto segue:

α) In materia di intervento dei creditori nella esecuzione

forzata si propone che il giudice dell'esecuzione, al momento della consegna del fascicolo di esecuzione, abbia a fissare con decreto il termine entro cui i terzi creditori possono avanzare domande di intervento, e la udienza per l'esame delle predette domande dando adeguata pubblicità a tale decreto sui bollettini dei protesti e delle esecuzioni curate dalla Camere di commercio ed eventualmente su fogli commerciali. In tal senso acquista un significato la distinzione tra intervenuti tempestivi o tardivi ai fini della loro anteriorità nel soddisfo, e più in genere per rimediare alla pura occasionalità con cui i terzi creditori vengono a notizia della pendenza del processo esecutivo e della prima udienza fissata per la vendita o per l'assegnazione.

È previsto un vaglio da parte del giudice dell'esecuzione delle domande di intervento sulla base della documentazione allegata e delle risultanze delle prove, assunte in via di cognizione sommaria.

Il giudice, all'esito di tale esame, ammetterà o escluderà il credito con provvedimento provvisoriamente esecutivo e che costituisce titolo esecutivo endo-processuale.

Ciò dà una logica alla previsione normativa che il creditore intervenuto tempestivamente, anche se sprovvisto di titolo esecutivo, partecipa all'espropriazione e può anche provocare i singoli atti.

Si prevede un procedimento sommario e semplificato sulla base della falsariga della verifica dei crediti nella procedura fallimentare.

Contro il provvedimento, l'interessato può proporre opposizione davanti allo stesso giudice di esecuzione che la instruirà, e deciderà senza rimetterla ad altro giudice.

Ciò dà luogo alle proposte di modifica degli artt. 499 - 2° comma e 500 nonché alla introduzione delle previsioni di cui agli artt. 499 bis, 499 ter, 499 quater.

β) Una serie di norme innovative vanno dedicate, secondo l'autore, ai procedimenti eventuali su domanda del debitore, quali la moratoria, il concordato con garanzia di terzi o con cessione dei beni.

A questo riguardo si sottolinea quanto segue:

- La logica della moratoria — come si disse — è di tipo analogo a quello dell'amministrazione controllata fallimentare e della amministrazione giudiziaria di immobile ex art. 592 c.p.c. di cui potrebbe rappresentare lo sviluppo.

Può prevedersi che essa sia accordata al debitore che dimostri di trovarsi in temporanee difficoltà e che entro un termine ragionevolmente breve sarebbe in grado di estinguere il debito, così da risparmiare il sacrificio di un realizzo distruttivo ed affrettato dei suoi beni.

Tale periodo può essere contenuto nell'ambito di un anno.

La moratoria, ovviamente, comporta il divieto di intraprendere o proseguire atti esecutivi e la sospensione delle prescrizioni e delle decadenze.

Il debitore dovrebbe allegare alla domanda una dettagliata situazione patrimoniale ed indicare quali e quando gli perverrebbero i mezzi per far fronte ai debiti scaduti od esigibili nel periodo. Il giudice d'esecuzione sentirà il debitore e i creditori che dovessero comparire e col provvedimento che disponesse la misura, nominerà un commissario che sorveglierà la evoluzione patrimoniale del debitore.

Non sembra esservi alcuna ragione per negare al privato debitore (in questo senso è orientata la legislazione svizzera) ciò che è consentito all'imprenditore.

A fronte di un sacrificio temporale nell'intraprendere gli atti esecutivi, la moratoria assicura in anticipo una maggiore informativa sulla consistenza patrimoniale del debitore e quindi sui beni da assoggettare a pignoramento eventuale in prosieguo, a questo fine utilizzando l'interesse del debitore alla moratoria.

La sorveglianza del commissario assicura la garanzia di una conservazione dei beni che rientrano nella responsabilità generale, ex art. 2740 c.c.

Per la espropriazione immobiliare potrebbe anche reputarsi bastevole un applicazione più intensa dell'istituto

dell'amministrazione giudiziale, estendendola alla proprietà di aziende ed alle universitates rerum, come collezioni et similia.

- In analogia alla legge fallimentare si propone di introdurre come ulteriore "procedimento eventuale" la possibilità per il debitore di offrire il concordato ordinario o con cessione di beni, laddove l'attivo sia insufficiente a coprire il passivo.

La utilità del rimedio per il debitore è quella di evitare il protrarsi nel tempo di sbilanci patrimoniali passivi e per i creditori di vedere soddisfatti con anticipo i loro diritti, nel rispetto del loro grado.

L'istituto è caratterizzato dal fatto che tutti i creditori sarebbero vincolati dalle decisioni prese a maggioranza e rappresenta un mezzo di igiene e trasparenza economica.

Non v'è ragione di restringere agli imprenditori un istituto di generale utilità.

In questo senso sono anche le previsioni di legislazione straniera.

Come si è detto, esso può essere di tipo ordinario o con cessione dei beni.

Il debitore che voglia avvalersene è tenuto ad allegare alla domanda la propria situazione patrimoniale e le eventuali stime dei beni.

Il giudice d'esecuzione deciderà se prendere o meno in considerazione la domanda e, in caso positivo, disporrà le perizie, le moratorie provvisorie e nominerà un commissario.

Lo stesso giudice inviterà, con pubblico avviso, i creditori ad insinuare i loro crediti e fisserà un'adunanza per le deliberazioni.

Egli omologherà le decisioni prese a maggioranza.

Il commissario eseguirà il concordato e, nel caso di cessione dei beni, provvederà alla loro liquidazione, redigerà piani di riparto provvisori e definitivi che, approvati dal giudice, daranno luogo alla distribuzione dell'attivo, in via provvisoria o definitiva.

Potrebbe essere previsto anche un concordato su domanda dei creditori che vogliano, individualmente o in cordata, rendersi cessionari dei beni.

Alla moratoria sono dedicati gli artt. 512 bis e ter., al concordato ordinario sono dedicati gli artt. 512 quater e quinquies ed al concordato con cessione di beni l'art. 512 sexies.

V. Per quanto attiene alle opposizioni al precetto ed all'esecuzione, si propone di conservare l'attuale disciplina dell'art. 615 e seguenti c.p.c. salvo la mancata rimessione al giudice competente per valore, in relazione anche alla previsione che la materia rientra nella competenza specifica del pretore.

La struttura e la disciplina della rivendica del terzo di cui all'art. 619 c.p.c. rimane inalterata.

All'opposto per quanto attiene all'opposizione agli atti esecutivi, per le ragioni che si sono dette in precedenza, si propone di introdurre il principio della revocabilità e della modificabilità delle ordinanze esecutive preparatorie, tese a sollecitare il migliore risultato del provvedimento definitivo.

In questo senso si privilegia l'esame dell'idoneità e dell'opportunità di merito rispetto ad una cognizione puramente formale dell'atto rispetto al modello astratto.

I provvedimenti terminali del processo esecutivo, quali la vendita e l'assegnazione, il provvedimento che forma lo stato passivo (e così ammette od esclude i crediti) quello che omologa la moratoria, il concordato preventivo con garanzia di terzi o con cessione del bene, sono impugnabili con reclamo al tribunale che decide in Camera di consiglio.

Su questo punto si veggono gli artt. 617 bis, 618, c.p.c.

CRITERI DIRETTIVI

La disciplina del processo esecutivo va ispirata ai seguenti criteri:

- Prevedere nella parte generale una disciplina più completa ed organica di quella esistente ispirata alla maggiore semplicità. Essa concerne norme integrative sulla ricerca delle cose da pignorare, sulla vendita e l'assegnazione di cose mobili, sull'intervento dei creditori, sulla introduzione della moratoria del concordato e la reclamabilità dei più importanti provvedimenti del giudice.
- Estendere la impignorabilità a tutti gli arredi domestici senza distinzione e privi di pregio.
- Attribuire agli ufficiali giudiziari il potere di indagine patrimoniale sul debitore dietro disposizione del giudice di esecuzione.
- Anticipare gli effetti del pignoramento immobiliare alla trascrizione rispetto alla ingiunzione al debitore.
- Delegare al perito la ricerca della documentazione ipocatastale.
- Aggiornare al mercato odierno le norme sulla pubblicità delle vendite forzate.
- Prevedere che le offerte all'incanto, anche per i mobili, siano fatte in busta chiusa, con successiva gara.
- Eliminare la previsione che il secondo incanto mobiliare avvenga a qualsiasi offerta ed all'opposto prevedere la successione di incanti, su domanda ed anticipi a carico del creditore.
- Abbassare il prezzo minimo di assegnazione dopo che sono andati deserti gli incanti.
- Regolare in modo compiuto l'intervento dei creditori con la previsione di un termine perché l'intervento sia tempestivo ed il successivo vaglio del giudice e la ammissione del credito con provvedimento da considerare titolo esecutivo endo-processuale.
- Introdurre l'istituto di una moratoria temporanea del debitore e la relativa procedura.
- Prevedere la introduzione del concordato con garanzia di terzi e con cessione dei beni.
- Introdurre la reclamabilità nel merito dei provvedimenti del giudice di esecuzione al tribunale che pro-

nuncia con rito camerale, in materia di vendita ed assegnazione del compendio pignorato, omologa della moratoria e del concordato, del provvedimento di estinzione del processo.